

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

### Le délai du recours en cassation en matière de méthodes particulières de recherche

Raneri, Gian-Franco

*Published in:*  
R.D.P.C.

*Publication date:*  
2011

*Document Version*  
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

*Citation for pulished version (HARVARD):*

Raneri, G-F 2011, 'Le délai du recours en cassation en matière de méthodes particulières de recherche: note sous Cass., 29 septembre 2010.', *R.D.P.C.*, p. 192-196.

#### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

#### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

## Cour de cassation

(2<sup>e</sup> ch., F.)

29 septembre 2010

P.10.1048.F.

(en notice)

Président: M. de Codt, président de section

Rapporteur: M. Cornelis, conseiller

Ministère public: M. Loop, avocat général

- **INSTRUCTION** - contrôle des méthodes particulières de recherche - chambre des mises en accusation - arrêt - pourvoi en cassation - délai

*Le pourvoi en cassation contre la décision de la chambre des mises en accusation statuant sur le contrôle de la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche, d'observation et d'infiltration doit être introduit dans un délai de quinze jours francs à compter de la date du prononcé de l'arrêt, de sorte que le pourvoi introduit le seizième jour après celui de la prononciation de la décision attaquée a été formé en temps utile. (Solution implicite).\**

(en c. S.)

### NOTE

#### Le délai du recours en cassation en matière de méthodes particulières de recherche

1. Par l'arrêt n° 105/2007 rendu le 19 juillet 2007<sup>1</sup>, la Cour constitutionnelle a annulé le paragraphe 6 de l'article 235<sup>ter</sup> du Code d'instruction criminelle au motif qu'il privait sans justification les personnes qui faisaient l'objet d'une méthode de recherche d'observation et d'infiltration de la possibilité de se pourvoir en cassation contre la décision de la chambre des mises en accusation prise sur la base de

\* Constatant que sur les trois dispositions du Code d'instruction criminelle qui règlent les délais de pourvoi en cassation, seul l'article 359 parle de "*jours francs*", le ministère public avait soulevé la question de la recevabilité du pourvoi en cassation formé le seizième jour après celui de la prononciation de l'arrêt de la chambre des mises en accusation statuant en application de l'article 235<sup>ter</sup> dudit code.

En recevant le pourvoi, l'arrêt annoté décide que le délai de pourvoi en cassation prévu par l'article 235<sup>ter</sup> du Code d'instruction criminelle ne déroge pas au délai de droit commun en toutes matières pénales fixé par l'article 359 dudit code, qui est de quinze jours francs.

<sup>1</sup> *Rev. dr. pén.*, 2007, p. 1118, avec note H.D. BOSLY; *J.L.M.B.*, 2008 (sommaire), p. 598, avec note D. CHICHOYAN; *NjW*, 2007, p. 695, avec note S. BOUZOUMITA; *R.A.B.G.*, 2008, p. 3, avec note F. SCHUERMANS; *R.W.*, 2007-2008 (sommaire), p. 1811, avec note; *T.G.R. - T.W.V.R.*, 2008, p. 55, avec note F. MOEYKENS; *T. Strafr.*, 2007, p. 254, avec note.

l'article 235<sup>ter</sup>, alors que cette possibilité existe contre les décisions rendues par cette juridiction d'instruction en application de l'article 235<sup>bis</sup> de ce Code.

2. Dans l'arrêt n° 111/2008 du 31 juillet 2008<sup>2</sup>, la Cour constitutionnelle, répondant à des questions préjudicielles posées par la Cour de cassation, a dit pour droit que l'article 416, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il ne prévoit pas un recours en cassation immédiat contre un arrêt par lequel la chambre des mises en accusation contrôle, sur la base du dossier confidentiel, la régularité de la mise en œuvre des méthodes particulières de recherche d'observation et d'infiltration, en application des articles 189<sup>ter</sup> ou 235<sup>ter</sup> dudit Code.

Cet arrêt décrétant l'inconstitutionnalité du défaut de pourvoi immédiat a suscité une double réaction.

3. La première réaction est venue, tout logiquement, de la Cour de cassation, dans un arrêt rendu en audience plénière le 14 octobre 2008<sup>3</sup>.

Deux enseignements ressortent de cet arrêt.

Tout d'abord, un enseignement en droit constitutionnel. La Cour y considère que la lacune législative réparable par le juge, sans intervention nécessaire du législateur, est celle dont l'inconstitutionnalité a été constatée par la Cour constitutionnelle et dont le comblement ne requiert pas «un régime procédural totalement différent» mais n'implique que la simple action de «compléter, sans plus», la disposition légale en cause. Ultérieurement, la Cour a précisé, d'une part, que la lacune n'est réparable que si «la loi et l'interprétation qui la rend valide peuvent être appliquées sans violation d'une autre disposition constitutionnelle, conventionnelle ou légale» et pour laquelle, en outre, «le juge ne se trouve pas confronté, en cherchant à combler cette lacune, à des choix qu'il appartiendrait au seul législateur d'opérer»<sup>4</sup>. D'autre part, la Cour a énoncé que le juge «ne peut se substituer au législateur si la lacune est telle qu'elle exige nécessairement l'instauration d'une nouvelle règle qui doit faire l'objet d'une réévaluation des intérêts sociaux par le législateur ou qui requiert une modification d'une ou de plusieurs dispositions légales»<sup>5</sup>.

<sup>2</sup> *Rev. dr. pén.*, 2009, p. 65.

<sup>3</sup> Cass. (aud. plén.), 14 octobre 2008, RG P.08.1329N, avec concl. contr. avocat général M. TIMPERMAN; *Rev. dr. pén.*, 2009, p. 92, avec note N. VAN DER ECKEN; *J.T.*, 2008, p. 755, avec note B. DEJEMEPPE.

<sup>4</sup> Cass., 2 septembre 2009, RG P.09.0458.F, avec concl. avocat général D. VANDERMEERSCH.

<sup>5</sup> Cass., 3 novembre 2008, RG S.07.0013.N, *NjW*, 2009, p. 360, avec note I. BOONE, «Bevoegdheid van de rechter om een discriminatoire leemte in de wet op te vullen». Rapprochez Cass., 12 décembre 2008, RG C.07.0642.N, *inédit*. Voy. également G.-F. RANERI «T.A.P., révocation en l'absence du condamné: pas d'opposition à l'opposition», note sous Cass., 23 septembre 2009, *J.T.*, 2009, pp. 656 et 657; comp. toutefois Cass., 3 novembre 2010, RG P.10.1573.F.

Ensuite, un enseignement en procédure pénale. La Cour décide, pour combler la lacune inconstitutionnelle du défaut de pourvoi immédiat, d'autoriser un tel recours contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation statuant sur la régularité des méthodes particulières de recherche mises en œuvre. Quant au délai pour introduire ce pourvoi, la Cour énonce que «le pourvoi contre la décision dans cette procédure inquisitoire et non contradictoire doit être formé par celui qui a été averti de l'audience à laquelle la chambre des mises en accusation examinait le contrôle de la méthode particulière de recherche mise en œuvre, conformément à l'article 373 du Code d'instruction criminelle [actuel article 359 C.i. cr.], dans le délai de quinze jours francs après celui où l'arrêt a été prononcé. Le pourvoi formé au-delà de ce délai est en principe irrecevable».

4. La seconde réaction est le fait du législateur. Par une loi du 16 janvier 2009<sup>6</sup>, publiée et entrée en vigueur le même jour, un recours en cassation est textuellement instauré, à travers deux dispositions:

- rétablissement du paragraphe 6, de l'article 235<sup>ter</sup> du Code d'instruction criminelle dans la rédaction suivante<sup>7</sup>:  
«Le pourvoi en cassation doit être introduit dans un délai de quinze jours par une déclaration au greffe de la chambre des mises en accusation. Ce délai prend cours à la date du prononcé de l'arrêt.  
Toutefois, lorsqu'un des inculpés est privé de liberté, le pourvoi en cassation doit être introduit dans un délai de vingt-quatre heures qui prend cours, à l'égard du ministère public et de chacune des parties, à la date du prononcé de l'arrêt.»

En matière de méthodes particulières de recherche, le délai du pourvoi en cassation est donc différent suivant qu'un des inculpés est ou non privé de liberté.

- ajout, dans la liste des arrêts susceptibles de pourvoi immédiat reprise à l'article 416, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle<sup>8</sup>, des arrêts rendus par la chambre des mises en accusation en application de l'article 235<sup>ter</sup> du Code d'instruction criminelle<sup>9</sup>.

5. L'arrêt annoté répond implicitement à la question de savoir si le délai du pourvoi en cassation prévu par l'article 235<sup>ter</sup>, § 6, alinéa 1<sup>er</sup>, est un délai franc, à savoir un délai dans lequel ne sont comptés ni le jour de l'acte ou de l'événement marquant le point de départ du délai, ni celui de son échéance<sup>10</sup>.

6 Loi du 16 janvier 2009 modifiant les articles 189<sup>ter</sup>, 235<sup>ter</sup>, 335<sup>bis</sup> et 416 du Code d'instruction criminelle, *M.B.*, 16 janvier 2009, éd. 2.

7 Article 4 de la loi précitée du 16 janvier 2009.

8 L. HUYBRECHTS et G.-F. RANERI, «Le pourvoi en cassation immédiat contre des décisions non définitives au sens de l'article 416, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle», in *Rapport annuel de la Cour de cassation 2002-2003*, Bruxelles, éd. Moniteur belge, 2003, pp. 490 à 523.

9 Article 6 de la loi précitée du 16 janvier 2009.

10 H.D. BOSLY, D. VANDERMEERSCH et M.-A. BEERNAERT, *Droit de la procédure pénale*, 5<sup>ème</sup> éd., Bruges, la Charte, 2008, p. 1658.

Dans cet arrêt, la Cour admet qu'est recevable, le recours en cassation formé le 28 mai 2010 contre un arrêt rendu le 12 mai 2010 par lequel la chambre des mises en accusation constate la régularité des méthodes particulières de recherche.

Ainsi, la Cour décide implicitement que le délai du recours en cassation instauré par l'article 235<sup>ter</sup>, § 6, alinéa 1<sup>er</sup>, est celui prévu par l'article 359, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code d'instruction criminelle. Bien que cette dernière disposition soit insérée dans le titre relatif au procès d'assises, il est, en effet, acquis en doctrine et en jurisprudence qu'à défaut d'autres textes, le délai de quinze jours francs qu'elle instaure est le délai de droit commun<sup>11</sup>, qui s'applique donc, sauf dispositions contraires, aux pourvois diligentés en toutes matières répressives, en vertu du Code d'instruction criminelle ou d'une autre loi de procédure. Cette notion de «matière répressive» est ici prise au sens le plus large, c'est-à-dire au sens du contentieux soumis au contrôle de la 2<sup>ème</sup> chambre de la Cour de cassation.

L'article 359, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code d'instruction criminelle va ainsi s'appliquer, par exemple, aux pourvois:

- dirigés contre les décisions définitives et contradictoires statuant sur le fond<sup>12</sup>, dont évidemment les décisions de la cour d'assises<sup>13</sup>,
- dirigés contre les arrêts de non-lieu<sup>14</sup>,
- dirigés contre les décisions adoptées dans la procédure relative à la détention préventive mais étrangères au maintien de la détention préventive<sup>15</sup>,
- dirigés contre les décisions définitives et contradictoires de la commission supérieure de défense sociale<sup>16</sup>,
- dirigés, en matière de mise à la disposition du gouvernement, contre les arrêts de la chambre des mises en accusation statuant en application de l'article 26<sup>bis</sup> de la loi de défense sociale à l'égard des anormaux, des délinquants d'habitude et des auteurs de certains délits sexuels du 1<sup>er</sup> juillet 1964<sup>17</sup>,
- dirigés contre les arrêts statuant sur les mesures privatives de liberté prises à l'égard des étrangers sur la base de la loi du 15 décembre 1980<sup>18</sup>,
- en matière de réhabilitation<sup>19</sup>,
- en matière de nationalité<sup>20</sup>.

11 H.D. BOSLY, D. VANDERMEERSCH et M.-A. BEERNAERT, *op. cit.*, p. 1657; R. DECLERCQ, *Cassation en matière répressive*, Bruxelles, Bruylant, 2006, n° 179. Voy. également S. SONCK, *Le pourvoi en cassation en matière pénale*, Gand, Mys & Breesch, 2000, p. 19; R. VERSTRAETEN, *Handboek strafvordering*, 4<sup>ème</sup> éd., Anvers-Apeldoorn, Maklu, 2005, p. 671, n° 1418.

12 Cass., 7 avril 2004, RG P.03.1670.N., *Pas.*, n° 189.

13 Article 359, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code d'instruction criminelle.

14 Cass., 5 avril 1978, *Pas.*, 1978, I, p. 863.

15 Cons. R. DECLERCQ, *op. cit.*, n° 258 et sv.

16 Cass., 14 juin 2000, RG P.00.0636.F., *Pas.*, n° 367.

17 R. DECLERCQ, *Beginselen van strafrechtspleging*, 4<sup>ème</sup> éd., Malines, Kluwer, 2007, n° 3819.

18 Cass., 9 décembre 1992, RG 361, *Pas.*, n° 782.

19 M. FRANCHIMONT, A. JACOBS et A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, Liège, éd. Collection Scientifique de la Faculté de Droit de Liège, éd. du Jeune Barreau de Liège, 1989, p. 1021.

20 Article 23, § 6, alinéa 2, du Code de la nationalité.

Dans l'interprétation ainsi conférée, l'article 359, alinéa 1<sup>er</sup>, rend inapplicables les dispositions du Code judiciaire (notamment les articles 52 et 53), sauf évidemment en cas de disposition dérogatoire. En ce sens l'article 359, alinéa 1<sup>er</sup>, constitue une exception, prévue par l'article 2 du Code judiciaire, à l'applicabilité de ce code<sup>21</sup>.

Notons toutefois qu'un arrêt isolé déroge à cette jurisprudence et cette doctrine unanimes, en matière de recours contre les jugements du tribunal de l'application des peines<sup>22</sup>. Il décide, en effet, que la loi ne disposant pas que le délai de quinze jours – prévu par l'article 97, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées – est un délai franc, il se calcule conformément aux articles 52 et 53 du Code judiciaire. Il se compte, dès lors, depuis le lendemain du jour de l'acte qui y donne cours, et le jour de l'échéance s'y trouve compris.

6. Par ailleurs, la solution retenue par l'arrêt annoté épouse la volonté du législateur. En effet, lors de la discussion générale de la proposition de loi ayant conduit à la loi du 16 janvier 2009 précitée<sup>23</sup>, le rapporteur a précisé que l'article 235<sup>ter</sup>, § 6, constitue «(...) un rappel des délais dans lesquels le pourvoi en cassation peut être introduit».

Enfin, les articles 10 et 11 de la Constitution militent en faveur de cette solution. En effet, il ressort de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle que le régime juridique de l'article 235<sup>ter</sup> est comparable à celui de l'article 235<sup>bis</sup>, notamment quant au recours en cassation. Et cette Cour de sanctionner les inégalités constitutionnelles existant entre ces deux dispositions, notamment sous l'angle du pourvoi immédiat<sup>24</sup>.

Gian-Franco RANERI<sup>25</sup>,

Référéndaire près la Cour de cassation,  
Assistant aux F.U.S.L. et aux F.U.N.DP.

Le 6 décembre 2010

21 Aux termes de l'article 2 du Code judiciaire, «les règles énoncées dans le présent Code s'appliquent à toutes les procédures, sauf lorsque celles-ci sont régies par des dispositions légales non expressément abrogées ou par des principes de droit dont l'application n'est pas compatible avec celles des dispositions dudit Code».

«L'article 2 du Code judiciaire ne vise pas uniquement une ou plusieurs dispositions légales ou un ou plusieurs principes de droit qui régleraient expressément la question, mais nécessairement aussi des règles qui se déduisent d'une ou de plusieurs «lois» ou d'un ou de plusieurs «principes» qui, pris isolément, n'apporteraient pas *expressis verbis* la solution pour conclure qu'une disposition du Code judiciaire n'est pas applicable (note signée F.D. sous Cass., 16 septembre 1976, *Pas.*, 1977, I, 51)» (M. TRAEST et G.-F. RANERI, «La jurisprudence de la Cour sur l'applicabilité en matière répressive des articles 700 à 1147 du Code judiciaire» (sous la dir. F. FISCHER, P. MATHIEU et Ph. de KOSTER), in *Rapport annuel de la Cour de cassation 2005*, Bruxelles, éd. Moniteur belge, 2006, p. 162). D'ailleurs, il n'est pas rare, dans la jurisprudence de la Cour, que des dispositions du Code judiciaire soient jugées inapplicables à la matière pénale, sans que la raison de cette inapplicabilité soit fournie (M. TRAEST et G.-F. RANERI, *op. cit.*, spéc. pp. 262 à 266).

22 Cass., 2 décembre 2009, RG P.09.1615.F.

23 Discussion générale, *Ann. parl.*, Sénat, 15 janvier 2009, n° 4-58, p. 7.

24 C.C., 31 juillet 2008, n° 111/2008; C.C., 18 février 2009, n° 25/2009; C.C., 11 mars 2009, n° 45/2009.

25 Cette note exprime le point de vue personnel de l'auteur.